

MAG U NEGATIEVE BERICHTEN VERSPREIDEN OVER CONCURRENTEN VAN UW BV?

# Onder de gordel?

**U kunt met een reclameboodschap duidelijk maken wat er bijzonder is aan uw product. Het is niet eenvoudig de aandacht te trekken met zo'n bericht. Iedereen roept dat hij de beste is. U zou meer aandacht kunnen trekken door aan het publiek uit te leggen waarom de creaties van uw concurrent zo waardeloos zijn. Maar mag dat zomaar, onaardige berichten over uw concurrent verspreiden?**

Voor het verspreiden van negatieve berichten over uw concurrenten valt wat te zeggen, denkt u misschien. U schudt de consument tenminste wakker. En uit psychologisch onderzoek blijkt dat negatieve berichten een grotere impact hebben dan positieve. Negatieve boodschappen krijgen meer aandacht, blijven langer hangen en hebben een grotere invloed op het gedrag. Maar is het ook wettelijk toegestaan? Lange tijd was het antwoord op deze vraag onduidelijk. Vergelijkende reclame werd niet erg chic gevonden, maar was ook niet per se verboden. De rechter keurde in veel gevallen wel af dat in een advertentie expliciet de naam van een concurrent werd genoemd. Pas in 2002 werd in Nederland, op grond van een Europese richtlijn, een wet ingevoerd over vergelijkende reclame.

## Voorwaarden

Uitgangspunt is sindsdien dat vergelijkende reclame is toegestaan, zolang u voldoet aan een aantal specifieke voorwaarden. U mag dus de naam van uw concurrent gebruiken in uw reclame. U mag ook – en dat is hoe het meestal gaat – op een meer subtiele manier naar uw rivaal verwijzen, bijvoorbeeld door middel van symbolen of de bedrijfskleuren.

De belangrijkste voorwaarden voor vergelijkende reclame zijn dat dezelfde soort producten of diensten vergeleken worden (geen appels met peren), dat het gaat om een objectieve vergelijking van wezenlijke en controleerbare kenmerken (bijvoorbeeld de prijs) en dat de concurrent niet gekleineerd wordt. Daarnaast gelden nog wat voor de hand liggende voorwaarden. De reclame mag bijvoorbeeld niet misleidend zijn, u mag niet net doen alsof de reclame afkomstig is van iemand anders en u mag uw producten niet voorstellen als een fraaie imitatie van die van de concurrent.

## Vergelijkingen

De eerste twee voorwaarden laten zich grofweg samenvatten in de eis dat u een faire vergelijking maakt. Het is niet redelijk om een scherp geprijsd plakpak te vergelijken met Italiaans maatwerk. U moet bovendien vergelijken op objectieve wijze. Dat betekent dat u, hoe waar het misschien ook is, niet mag beweren dat het product van de concurrent lelijk is of vies. Het moet gaan om harde feiten, zoals de prijs. Ook de kwaliteit van producten kan vergeleken worden. Als u in staat bent om op een objectieve manier duidelijk te maken dat uw kwaliteit beter is

dan die van de ander, mag u daar in een advertentie uitspraken over doen. Het moet op grond van de wet dan wel gaan om wezenlijke, relevante, controleerbare en representatieve kenmerken. U kunt daar vrij ver mee gaan. De rechter stond bijvoorbeeld toe dat een producent van kattenvoer reclame maakte met het feit dat katten de voorkeur gaven aan zijn kattenvoer boven het voer van een andere, met naam genoemde producent. Voorwaarde is dan uiteraard dat er serieus en objectief onderzoek is uitgevoerd. Het is in dit soort gevallen handig als u kunt verwijzen naar een gedegen onderzoek uit onverdachte bron, bijvoorbeeld van de Consumentenbond. Als u goed naar voren bent gekomen uit zo'n test, mag u daar gerust expliciet mee adverteren.

## Onzorgvuldig

Rechters zijn kritisch op vergelijkende reclame die onzorgvuldig en onvolledig is. Tot voor kort werd veel reclame gemaakt voor telefoon- en energietarieven die gunstiger zouden zijn dan bij andere aanbieders. Door piek- en daltarieven, aansluitkosten en speciale acties is het vrijwel onmogelijk om in die markten op een goede manier de prijzen te vergelijken. Er is altijd wel een aanbieder die onder specifieke omstandigheden de voordeligste is, maar die zal onder andere omstandigheden juist weer de duurste zijn. Vergelijkende reclame is in dat geval al snel onvolledig. Een goede vergelijking is dan alleen mogelijk door gedetailleerde prijstabellen weer te geven. Dat levert natuurlijk geen aantrekkelijke advertentie op. Op radio en televisie is het al helemaal lastig om een genuanceerde vergelijking te maken, daar is gewoon geen ruimte voor. De rechter toont wat

## FOKKE & SUKKE WILLEN DE CONCURRENT NIET ZWART MAKEN

MAAR DIE  
REGENBOOGPIET

LAZERT DUS WEL  
DE HELE TIJD VAN  
HET DAK



RGVt

dat betreft geen medelijden met de adverteerder. Het helpt nog een beetje als in de reclame verwezen wordt naar een website waarop meer details te lezen zijn, maar als het niet mogelijk is om een zorgvuldige vergelijking te maken, dan mag er niet vergeleken worden. Dat is dan jammer voor de adverteerder.

### Toelaatbaarheid

De leukste vergelijkende reclames zijn natuurlijk de reclames waarin de spot wordt gedreven met de concurrent. Dat is tegelijkertijd de lastigste categorie voor wat betreft de toelaatbaarheid. Volgens de wet mag een reclame niet de goede naam schaden van een concurrent en mag u zich niet kleinerend uitlaten over concurrenten. Een eerlijke prijsvergelijking kan uiteraard ook schadelijk zijn voor uw concurrent, maar dat is wel toegestaan. Verboden is slechts het belachelijk maken van de concurrent. De rechters die tot nu toe oordeelden over dit aspect, toonden weinig gevoel voor humor. Een

grapje over de concurrent wordt al snel gezien als kleinerend. De tamelijk onschuldige reclameslogan 'nu écht zonder fratsen' waarmee een supermarkt de slogan van Crooo op de hak nam, werd door de rechter beoordeeld als kleinerend, schadelijk en dus onrechtmatig.

### Uitlokking

Aan de andere kant stond de rechter wel toe dat Route Mobiel adverteerde met de venijnige tekst 'Zonder het hele circus van duizenden kantoormedewerkers, praatpalen en een blaadje dat U toch niet leest'. De rechtbank vond die tekst ietwat plagerig tegenover de ANWB, maar bestempelde deze niet als kleinerend. U krijgt van de rechter iets meer ruimte voor grappen als uw concurrent er als het ware om vraagt om geplaagd te worden. Specsavers mocht bijvoorbeeld de slogan 'Anders dan Hans' gebruiken. De rechter vond namelijk dat Hans Anders zo'n leus had uitgelokt door zichzelf 'Anders' te noemen. De conclusie is

dat u in reclames voor uw bv inderdaad uw concurrent onderuit mag halen, maar alleen met gebruikmaking van een eerlijke, objectieve en zorgvuldige vergelijking. U moet daarbij geweldig goed oppassen voor het gebruik van humor. Rechters blijken daar weliswaar zeer verschillend over te oordelen, maar grappen over de concurrentie worden in het algemeen niet gewaardeerd.

### Klachten

Als uw concurrent op zijn teentjes is getrapt door uw reclame, kan hij daarover klagen bij de Reclame Code Commissie (RCC) of meteen naar de rechter stappen. Het voordeel van een klacht bij de RCC is dat het goedkoop is. Klagende particulieren betalen zelfs helemaal geen administratiekosten (daarom worden de meeste klachten ingediend door particulieren in plaats van door de ondernemingen die er eigenlijk achter zitten). Het oordeel van de RCC, bijvoorbeeld om met een bepaalde reclame te stoppen, wordt meestal opgevolgd. Als uw beledigde concurrent harder wil toeslaan, zal hij een kort geding starten. Hij zal in de regel eisen dat het uw bv verboden wordt om de reclame nog te gebruiken en een dwangsom eisen voor iedere dag dat u het verbod overtreedt.

### Rectificatie

Hij kan bovendien een schadevergoeding van u eisen en een rectificatie. Rectificaties kunnen duur uitvallen. Daar staat tegenover dat uw klanten een rectificatie niet per definitie zullen zien als iets negatiefs. U trekt daarmee toch weer de aandacht, zeker als u de rectificatie op een creatieve manier kunt invullen. Daar is overigens steeds minder ruimte voor. Als uw concurrent verstandig is, stelt hij heel gedetailleerde eisen aan een te plaatsen rectificatie om te voorkomen dat u hem in de rectificatie nogmaals een hak zet.

*Bert van Mieghem, advocaat bij Wybenga Advocaten, e-mail: vanmieghem@wybenga-advocaten.nl*